وذلك ولا يدفع نفسه كفالة والعود قول المقر في تفسيره كذا ابن المقرئ فمائة درهم
قال له المقر له مالي عليك الامانة دينا وادعى نفيها حلف المقر انه ليس عليه
الامانة درهم ولو قال له علي كذا درهما او رفع الدرهم او جره او سكنه
لزمه درهم والمذهب انه لو قال كذا وكذا درهما بالنصب وجب درهمان وان
لم ينصبه او حذف الواو فدرهم في الاحوال والاصح قول الباطن ... ولا
للاطلاق ○ **باب العارية** بتشديد الياء وقد تخفف وفيها لغة ثالثة
عارة حكاها ابن سيده وغيره وهي اسم لما يتعاور وحقيقتها شرعا اباحة الانتفاع بما
يحل الانتفاع به مع بقاء عينه والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى ويمنعون الماعون
قال كثير من المفسرين المراد به ما يستعيره الجيران بعضهم من بعض وقوله تعالى
وتعاونوا على البر والتقوى وخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم استعار فرسا
من ابي طلحة فركبه وخبر ابي داود وغيره باسناد جيد انه صلى الله عليه وسلم استعار
دروعا من صفوان بن امية يوم حنين فقال اغصب يا محمد وروي اغصبا قال بل عارية
مضمونة قال الماوردي والروياني وغيرهما وكانت واجبة اول الاسلام للاية السابقة
ثم صارت سنة وجوبها للمنع المتابعة فصارت مستحبة اي اصالة والا فقد تجب
كاعارة الثوب لدفع حر او برد وكاعارة الحبل لانقاذ غريق والسكين لذبح
حيوان محترم يخشى موته وقد تحرم كاعارة الصيد من المحرم والامة من الاجنبي
وقد تكره كاعارة العبد المسلم من كافر ولها اركان معير ومستعير ومعار وصيغة
صح ان ومنها او اطلقاه في عين انتفاعها مع البقاء بضمنها ومؤنة الرد وفي
يوم تعينه لتلف والبلى والذر بالاستعمال والمستعير لم يعره لثان
... بضمنها ولا يرجع عليه
فان يعره وهلكت تحت يديه
فهاهنا مسائل الاولى نعم العارية ان اقتتها بمدة معلومة او اطلقها فان لم يعدها
منها للبناء او الغراس ولم يذكر مدة فللمستعير ان يبني
مدة مثالك المانع اعاره ارضا للبناء او الغراس فلو فعل عالما
ويغرس فيها ما لم يرجع المعير فان رجع لم يكن للمستعير البناء والغراس فلو فعل عالما وكذا في الاصح وما بني وغرس
بالرجوع قلع مجانا وعليه تسوية الارض كالغاصب او جاهلا ... والا فان شرط القلع
قبل الرجوع ان امكن رفعه من غير نقص يدخله رفع ... قلعه مجانا محترم
عند الرجوع عنه وتسوية الحفر لو ... فان امتنع فللمعير قلعه فان لم يشرط القلع فان
اختار المستعير القلع قلع ولزمه التسوية في الاصح وان لم يختر القلع لم يكن للمعير
قلعه مجانا لانه محترم والاصح ان للمعير ان يبقيه باجرة او يقلع ويضمن ارش
النقص وهو التفاوت بين قيمته قائما ومقلوعا او يتملكه بقيمته حين التملك
واذا اختار ما له اختياره لزم المستعير موافقته فان ابى كلف تفريغ الارض فان لم يختر
المعير شيئا مما ذكر لم يقلع مجانا ان بذل المستعير الاجرة وكذا ان لم يبذلها في الاصح
والاصح ان الحاكم يعرض عنهما حتى يختارا شيئا وللمعير في مدة التوقف دخولها والانتفاع
بها والاستظلال بالبناء والشجر ولا يدخلها المستعير بغير اذن لتفرج ويجوز للسقي
والاصلاح في الاصح ولو تعطلت منفعة الارض بدخوله لم يمكن الا باجرة ولكل بيع
ملكه للاخر وللثالث على الصحيح والمشتري من المعير كهو معير او من المستعير فكهو
وللمشتري الفسخ ان جهل ولو اتفق المعير والمستعير على بيع الارض بما فيها بثمن واحد
جاز في الاصح للحاجة ثم كيف يوزع الثمن قال المتولي هو على الوجهين فيما اذا غرس الراهن

الارض

الارض المرهونة اي وهما الثابتان في رهن الام دون الولد وقال البغوي لو زرع على
الارض مستعير له بالغراس او البناء على ما فيها وحده فحصة الارض للمعير وحصة ما
فيها للمستعير ومال الاولى اعاره ارضا للبناء او الغراس سنة مثلا فللمستعير البناء
والغراس في المدة الى ان يرجع المعير وله ان يجدد ذلك في كل وقت وبعد انقضاء المدة
ليس له احداث البناء والغراس واذا رجع المعير قبل المدة او بعدها فالحكم كما لو
رجع في المطلقة ولو وقف المستعير البناء والغراس فليس للمعير التملك بالقيمة ويتخير
بين الخصلتين الاخريين ولو كان على الشجر ثمر لم يبد صلاحه فلا يجبر على جداده
كما نقله ابن الرفعة واقره قال الاسنوي لكن المنقول في نظيره من الاجارة التخيير
فانا اجبناه التملك ملك الثمرة ايضا ان كانت غير مؤبرة والا فالى الجذاذ ان كانت
مؤبرة ولو بنى احد الشريكين او غرس باذن الاخر فليس له اذا رجع الا الابقاء
باجرة فان لم يرض بها فالاصح ان الحاكم يعرض عنهما واذا اعاره لزراعة ثم رجع قبل
ادراك الزرع فان اعتيد قطعه قبله كلفه والا فالصحيح ان عليه الابقاء الى
الحصاد والاصح ان له الاجرة ولو عين مدة ولم يدرك فيها لتقصيره بتأخير
الزراعة قلع مجانا او بلا تقصير فكالاعارة مطلقا والاعارة للغرس ان اعتيد
نقله فكالزرع والا فكالبناء وشرط المعير صحة تبرعه فلا تصح من الصبي والسفيه والمفلس
والمكاتب بغير اذن سيده لانها تبرع بالمنفعة وليسوا اهلا له وانما جعل المفلس
اهلا له في الضمان من جهة تصرفه في الذمة وهنا المراد التصرف في العين نعم قال
الاسنوي وغيره المتجه جواز اعارته اذا لم يكن فيها تعطيل اليد عنها كاعارة الدار
يوما بخلاف الاجارة انتهى وملكه المنفعة ولو باجارة او وصية او وقف فيعير
مستأجر وموصى له بالمنفعة وكذا لا المستعير كما سيأتي وشرط المستعير صحة التبرع
عليه بعقد معه فلا تصح الاعارة لصبي ونحوه وشرط المنفعة ان يدل على الاذن في
الانتفاع بلفظ او نحوه كاعرتك او خذه لتنتفع به واعرني ويكفي فعل الاخر
وتصح العارية في عين ينتفع بها مع بقائها كالعبيد والدور فلا تصح فيما لا نفع به كالحمار
الزمن وما فيه نفع لكن باستهلاكه كالاطعمة لانتفاء المعنى المقصود من العارية
ولو دفع شاة لرجل وقال ملكتك درها ونسلها فهما موهوبان هبة فاسدة
والشاة مضمونة بالعارية الفاسدة ولو قال ابحتك درها ونسلها فالاصح في
الروضة من وجهين في اصلها بلا ترجيح انها اباحة صحيحة والشاة عارية صحيحة
قال وحكم القاضي ابو الطيب وابن الصباغ والمتولي بصحة اعارة الشاة للبنها والشجرة لثمرها
قال فعلى هذا قد يكون العارية لاستفادة عين وليس من شرطها ان
يكون المقصود مجرد المنفعة بخلاف الاجارة انتهى فالشرط في العارية ان لا
يكون فيها استهلاك المعار لا ان لا يكون فيها استيفاء عين ولا يشترط تعيين
العين كما اقتضاه كلام الشيخ فلو قال اعرني دابة فقال ادخل الاصطبل
وخذ ما اردت صحت بخلاف الاجارة لان الغرر لا يحتمل في المعاوضات
ويشترط في المعار ايضا كون منفعته قوية فلا تصح اعارة النقد اذ منفعة
التزين والضرب على طبعه منفعة ضعيفة قل ما تقصد ومعظم منفعته
في الانفاق والاخراج وقيل تصح قال الشيخان ويشبه تخصيص الخلاف
بما اذا اطلق وقلنا بجواز الاعارة المطلقة اما اذا صرح بالتزين اي او الضرب

بجل طبعه

Copyright King Saud University